

## PRVENSTVO PRAVA PRED IDEJAMA DOBRA: NOVI POGLED NA PRAVNI KONSTRUKTIVIZAM JOHNA RAWLSA

Doc. dr. sc. Petar Popović\*

UDK: 17.032.1J.Rawls

<https://doi.org/10.30925/zpfsr.40.3.2>

Ur.: 12. rujna 2019.

Pr.: 11. studenoga 2019.

Izvorni znanstveni rad

### Sažetak

*U radu se analizira pojam prava u političkoj koncepciji pravednosti Johna Rawlsa. Nakon analize Rawlsovih relevantnih tekstova koji sadrže određene sastavnice argumenta o pojmu prava kao institucije, pravnog sustava, pravnih normi i pravā osoba, kao i sekundarne literature o tim tekstovima, istražuje se metajuridičko utemeljenje Rawlsove koncepcije prava. Potom se argumentira kako je Rawlsov argument za prvenstvo ispravnoga pred idejama dobra ključna teza za ispravno shvaćanje njegova pravnoga konstruktivizma. Utvrđuje se kako se u njegovoj misli može s punim pravom govoriti o, tzv. prvenstvu prava pred idejama dobra. Analizira se i Rawlsovo shvaćanje prirodnoga prava. Zaključno se vrednuju rezultati članka s obzirom na pitanje o smještanju Rawlsovog pojma prava u suvremene pravno-filozofske debate.*

**Ključne riječi:** John Rawls; prvenstvo ispravnosti pred idejama dobra; pravni konstruktivizam; naravno pravo.

### 1. UVOD

Prema riječima američkoga filozofa prava Ronalda Dworkina (1931.-2013.), „nakon svih knjiga, svih bilješki, svih predivnih rasprava, tek počinjemo shvaćati koliko još trebamo naučiti od toga čovjeka“.<sup>1</sup> Dworkin je ovaj osobni dojam, kakvima njegovi tekstovi redovito obiluju, zapisao misleći na američkoga političkog filozofa Johna Rawlsa (1921.-2002.). Svaki rad koji nastoji produbiti Rawlsovu misao susreće se istodobno s dvije naizgled suprotstavljene, ali zapravo supostojeće znanstvene činjenice. Svaka problematika iz Rawlsovog opusa već je iznjedrila opsežnu sekundarnu literaturu, a opet toliko je novih vidika pod kojima se istim problemima može pristupiti uzimajući kao podlogu Rawlsove tekstove.

\* Dr. sc. Petar Popović, docent, Fakultet kanonskog prava, Papinsko sveučilište Sveti križ, Rim; [p.popovic@pusc.it](mailto:p.popovic@pusc.it).

1 Dworkin, R., Rawls and the Law, Fordham Law Review, vol. 72, 5/2004., str. 1405. Prijevodi s engleskoga jezika u cijelom su članku autorovi.

U ovom radu namjera je autora predstaviti upravo takav, novi vidik na vrlo važno pitanje pravno-filozofskog dijela Rawlsove misli: Kako se u Rawlsovoj teoriji poima utemeljujući trenutak pojma *prava*, bilo u smislu prava kao institucije (odnosno sistemskog značaja pravnog poretka i pripadajućih zakona), bilo u smislu juridičkog značaja pravâ koja osobe posjeduju? U teoriji, a u određenoj mjeri i u suvremenoj pravnoj kulturi, općenito se pretpostavlja kako se Rawlsova misao, iako dominantno političko-filozofska, zapravo nalazi na sjecištu s pravnom filozofijom,<sup>2</sup> te kako sadrži bitne temelje za razradu teorije o pravima pojedinaca.<sup>3</sup> Sjecište prava i političke filozofije kod Rawlsa predmet je analize u teoriji. U radu će se dati relevantni rezultati te analize, iako se može primijetiti kako je sekundarna literatura o ovom pitanju daleko skromnijeg opsega u usporedbi s drugim temama koje Rawls obrađuje.

Prema glavnoj tezi ovoga rada, sjecište Rawlsovog političko-filozofskog okvira i njegovog pojma prava uvelike je *implicitno* izraženo u njegovim tekstovima. Cilj je rada, stoga, *eksplirati* Rawlsove argumente koji ukazuju na utemeljenje pojma prava u njegovoj metajuriđičkoj političkoj koncepciji pravednosti putem njihove obrade u sekundarnoj literaturi. Razradom rada postat će razvidno kako je Rawlsova fundamentalna ideja *prvenstva ispravnoga pred idejama dobra* ključ za razumijevanje utemeljujućeg trenutka njegove koncepcije prava, kao i kasnijih teorijskih obrada i kritika te koncepcije. Dovođenje u vezu ideje prvenstva ispravnoga pred idejama dobra s utemeljenjem i, doista, *konstrukcijom* pojma prava određena je argumentacijska novost koja upotpunjuje sekundarnu literaturu o ovom, pravno-filozofski iznimno važnom, dijelu Rawlsove misli.

Preispitivanje Rawlsove misli itekako je općenito opravdano jer je temeljno pitanje njegove političke filozofije i dalje vrlo aktualno i može se razložno očekivati kako će to nastaviti biti barem u bližoj budućnosti. To temeljno pitanje glasi: koja su načela pravednosti najprikladnija za demokratsko društvo, pojmmljeno kao pravičan sustav društvene suradnje slobodnih i jednakih građana, a koje je duboko obilježeno činjenicom razložnoga pluralizma međusobno nepomirljivih vjerskih, moralnih ili filozofskih obuhvatnih doktrina?<sup>4</sup>

Pojam i temeljni ciljevi prava svakako su bitna i nezaobilazna sastavnica odgovora na to pitanje. Utoliko je važno precizno shvatiti što bismo u svezi s koncepcijom prava, Dworkinovim riječima, mogli novoga od Rawlsa „naučiti“, kako bismo mogli u odnosu na takav uvid zauzeti vlastito, eventualno kritičko, stajalište. U tom smislu vrijedi naglasiti kako se ovaj rad usredotočuje isključivo na onaj dio

- 2 Reidy, D. E., *Law, System of*, u: Mandle, J. i Reidy, D. E. (ur.), *The Cambridge Rawls Lexicon*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015., str. 419.
- 3 Vidi Matulović, M., *Ljudska prava: uvod u teoriju ljudskih prava*, Zagreb, Hrvatsko filozofsko društvo, 1996., str. 17, 113-145, 276, 342-343; Martin, R., *Rawls and Rights*, Lawrence, University Press of Kansas, 1985.; Reid, C., „Book Review“ (recenzija *A Theory of Justice*, Johna Rawlsa), *Harvard Law Review*, vol. 85, 8/1972, str. 1697.
- 4 Za Rawlsove formulacije ovog pitanja, vidi Rawls, J., *Teorija pravde: revidirano izdanje*, Zagreb, Feniks knjiga, 2017., str. 4-5; id., *Politički liberalizam*, Zagreb, KruZak, 2000., str. 3-4; id., *Pravo naroda i „Preispitivanje ideje javnog uma“*, Zagreb, KruZak, 2004., str. 151; id., *Justice as Fairness: A Restatement*, Cambridge – London, The Belknap Press of Harvard University Press, 2001., str. 1-5.

Rawlsove argumentacije koji će biti dostatan za odgovarajuće shvaćanje njegove koncepcije prava.<sup>5</sup> Okviri ovoga rada otklanjaju mogućnost, ali zapravo i potrebu cjelovitijega predstavljanja Rawlsovih temeljnih ideja, te će čitatelji koji nisu upoznati s osnovama Rawlsove misli u bilješkama biti upućeni na tekstove koji sadrže takvo predstavljanje.

## **2. RAWLSOVA KONCEPCIJA PRAVA PREMA IZVORNIM TEKSTOVIMA I NJIHOVOM TEORIJSKOM TUMAČENJU**

Rex Martin, po svemu sudeći autor jedine knjige koja se u cijelosti bavi problematikom koncepcije prava u Rawlsovoj misli, odmah u predgovoru svoga djela primjećuje kako sustavna rasprava o pojmu prava ili zakona u Rawlsovim tekstovima gotovo posve izostaje.<sup>6</sup> Komentatori onih Rawlsovih tekstualnih argumenata koji nedvosmisleno ukazuju na određenu koncepciju prava redom izvještavaju kako je njegov *explicite* prikaz temeljne razine fenomena prava „teško razumljiv“,<sup>7</sup> „neizravan“<sup>8</sup> i „mršav“.<sup>9</sup>

Na jednom od rijetkih mjesta gdje ipak oblikuje usustavljeni argument o koncepciji prava, Rawls definira *pravni sustav* kao „prisilan poredak javnih pravila upravljen racionalnim osobama u svrhu uređivanja njihovog ponašanja i davanja okvira za društvenu suradnju“.<sup>10</sup>

5 Autor je svjestan činjenice kako je Rawlsovo cjelokupno djelo, prema njegovu vlastitom priznanju, doživjelo određene bitne preinake i produbljjenja tijekom vremena. Najvažnija takva preinaka zasigurno je premještanje fokusa s obuhvatne doktrine pravednosti kao pravičnosti na političku koncepciju pravednosti koja se može povezati s razdobljem između objavljivanja njegovih knjiga *Teorija pravde* (1971.) i *Politički liberalizam* (1993.). Vidi Rawls, J., *Politički liberalizam*, xxxv-xxxix. Bez obzira na takve promjene, autor ne zamjećuje podjednako bitne izmjene u njegovim tekstovima koje bi utjecale na sastavnice onoga što će se u ovom radu nazvati Rawlsovim pravnim konstruktivizmom. Upravo suprotno, pronalazi kako Rawlsov opus posjeduje vrlo jasno očitano dosljednost i uključivi razvoj pojedinih ideja usko povezanih s pravnim konstruktivizmom. Zbog toga će u radu citirati Rawlsove tekstove povezane s tom idejom iz svih etapa njegovog stvaralaštva. Za takav pogled na dosljednost Rawlsovih argumenata, barem o tematici pravâ osoba, vidi i Macleod, A., *Rights, Moral and Legal*, u: *The Cambridge Rawls Lexicon*, ur. Mandle i Reidy, str. 735.

6 „Rawlsova knjiga *Teorija pravde* općenito se smatra djelom koje je uvelike utjecalo na filozofiju prava. Ali Rawls, iako učestalo rabi govor o pravima, nigdje ne raspravlja o pravima kao o svojoj glavnoj temi. Njegova knjiga *Teorija pravde* ne sadrži, primjerice, niti jedan odsjek posvećen pravima, te u njezinom (opravdano) slavnom Kazalu nema unosa za termin ‘pravo’, ili ‘ljudska prava’, ili ‘moralna prava’.“ Martin, *Rawls and Rights*, vii. Slični komentar mogli bismo istaknuti i u svezi s drugim Rawlsovim kapitalnim djelima, primjerice s *Političkim liberalizmom*.

7 *ibid.*, str. 26. Martin dodaje kako Rawls niti „ne pokušava analizirati pojam [pravâ], te iako vrlo slobodno rabi termin ‘pravo’, to čini bez dodatnih pojašnjenja“.

8 Macleod, A., *Rights, Moral and Legal*, str. 731.

9 Reid, C., „Book Review“, recenzija *A Theory of Justice*, str. 1697.

10 Rawls, J., *Teorija pravde*, str. 181. Ova je definicija smještena u odsjeku *Teorije pravednosti* koji nosi naslov „Vladavina prava“. S točke gledišta klasične pravno-filozofske rasprave o koncepciji prava, ovaj se odsjek može *prima facie* doimati kao tek izolirani teorijski trenutak unutar širega Rawlsovog diskursa o pravednosti (što je svakako središnja tema njegovog

Njegov govor o *pravima osoba* nikad ne dostiže sličnu definirajuću razinu, iako su Rawlsova opažanja u svezi s pravima daleko složenija, stratificirana na različitim razinama njegove teorije i učestalija od tvrdnji o pravnom sustavu ili pravnoj normi. Miomir Matulović vrlo je precizno razvrstao različite razine na kojima Rawls spominje ili na neki način teorijski opravdava pravâ osoba.<sup>11</sup> Ove razine odgovaraju temeljnim strukturalnim prijelazima Rawlsove koncepcije pravednosti i teorijski prate navedene prijelaze. Mogli bismo, pojednostavljujući, navesti te razine, hijerarhijski odozgor nadolje: razina izvornog položaja, razina iznalaženja temeljnih načela pravednosti, razina osnovne strukture društva, ustavna razina i razina stvaranja i primjene zakona.

Izvorni je položaj u Rawlsovom sustavu pravična točka gledišta na kojoj se, u spomenutom kontekstu društvenog nesuglasja oko vizija „dobra“ i pravednog ustroja temeljnih demokratskih institucija, načela pravednosti iznalaze tako što se konstruira zamišljena „društveno-ugovorna“ procedura u kojoj svatko od nas, građana, ima svoga jedinstvenog predstavnika („stranku“, svojevrsnog „avatara“) koji će ga predstavljati u navedenoj proceduri. Osobitost izvornog položaja ogleda se u činjenici da „stranke“ stavljaju (vjerske, filozofske, moralne) svjetonazore i vizije „dobra“ građana koje predstavljaju, kao i sve potencijalno prejudicirajuće datosti njihova stvarnog egzistencijalnog i društvenog položaja, iza tzv. *vela neznanja*.<sup>12</sup>

Na razini izvornog položaja, pravâ osoba spominju se kao jedan od krajnjih ciljeva<sup>13</sup> iznalaženja načela pravednosti putem takvog „sredstva predstavljanja“. <sup>14</sup> Pravâ se pojavljuju i unutar skupine, tzv. primarnih društvenih dobara, odnosno „stvari“ za koje se pretpostavlja kako ih racionalni ljudi kao slobodne i jednake osobe bitno traže i očekuju, bez obzira na konkretnosti vlastitog svjetonazora,<sup>15</sup> pa stoga i putem „stranaka“ u izvornom položaju.<sup>16</sup> Pravâ se, napokon, spominju u širem kontekstu izvornog položaja kao skup proceduralnih prava čije ostvarenje „stranke“ i građani koje one predstavljaju mogu pravično zahtijevati, primjerice: pravo odrediti i preispitati temeljna načela pravednosti, pravo utjecati na ustroj zajedničkih institucija i zahtijevati da su uređene na određeni način, zatim, pravo da imaju i zadrže jednaki skup pravâ neovisno o prijanjanju uz (ili promjeni) bilo koje posebne koncepcije „dobra“ i njezinih krajnjih ciljeva i slična pravâ.<sup>17</sup>

---

opusu). Promatrana u takvom, izoliranom kontekstu, Rawlsova definicija pravnog sustava, kao i općenito njegova rasprava o vladavini prava koja se svodi na, tzv. čisto proceduralne zahtjeve (poput zabrane retroaktivnosti zakona), bila je shvaćena kao uvelike srodna pravnom pozitivizmu i utoliko podložna klasičnim antipozitivističkim kritikama. Vidi Hermann, D. H. J., *The Fallacy of Legal Procedure as Predominant over Substantive Justice: A Critique of 'The Rule of Law' in John Rawls's A Theory of Justice*, *DePaul Law Review*, 23, 4/1974., str. 1408-1436.

11 Matulović, M., *Ljudska prava*, str. 126 i 276. Vidi i Martin, R., *Rawls and Rights*, str. 21-31.

12 Rawls, J., *Teorija pravde*, str. 104-108; id., *Politički liberalizam*, str. 20-21.

13 Prava osoba ishod su koji okvir načela pravednosti istodobno konstruira i zaštićuje. Vidi Rawls, J., *Teorija pravde*, str. 135; id., *Politički liberalizam*, str. 24.

14 id., *Politički liberalizam*, str. 24.

15 id., *Teorija pravde*, str. 70; id., *Politički liberalizam*, str. 161-162.

16 id., *Teorija pravde*, str. 108.

17 id., *Kantovski konstruktivizam u moralnoj teoriji*, *Politička misao*, 41, 3/2004., str 8 i 25. Vidi i id., *Politički liberalizam*, str. 26-27.

Deliberacija u izvornom položaju, prema Rawlsu, dovodi do iznalaženja dvaju načela pravednosti koja su okvir za konstrukciju temeljnih institucija društva, uključujući i temeljna prava osoba.<sup>18</sup> Prvo od ta dva načela sadrži pojam *pravâ*: „svaka osoba treba imati jednako *pravo* na najširu shemu jednakih temeljnih sloboda, koja je kompatibilna sa sličnom shemom sloboda za druge“.<sup>19</sup>

Argumentacija iza korištenja pojma „pravâ“ u Rawlsovim tekstovima o izvornom položaju i prvom načelu pravednosti navela je Martina na zaključak kako je na toj razini Rawlsove teorije riječ o koncepciji *moralnih* prava kao zahtjeva u stadiju „izgradnje“ koji su tek moralni temelji i okvir za konstrukciju pravâ u juridičkom smislu u nekom kasnijem stadiju teorije.<sup>20</sup>

Taj „kasniji“ stadij prikazan je u preostalim hijerarhijskim razinama Rawlsove teorije. Naime unutar osnovne strukture društva, potom na ustavnoj razini, te napokon na razini stvaranja i primjene prava. Osnovna struktura društva označuje već formirani i institucionalizirani  *cjelokupni* sklop temeljne društvene suradnje uzimajući u obzir sve glavne pravne, političke, društvene i ekonomske institucije u određenom društvu.<sup>21</sup> Unutar osnovne strukture društva, koja je prvotni subjekt pravednosti i oblikuje se nakon primjene načela pravednosti odabranih u izvornom položaju, pojedine institucije, a napose one političko-pravne, „dodjeljuju fundamentalna *prava* i dužnosti“.<sup>22</sup> Proces konkretizacije tih pravâ osoba nastavlja se na izričito ustavnoj, a potom i na zakonodavnoj i sudskoj razini.<sup>23</sup>

Prema Martinovom mišljenju, tek na tim potonjim razinama, ustavnoj, zakonodavnoj i sudskoj, pravâ bi poprimila kvalitetu juridičnosti (za razliku od njihove čisto moralne kvalitete na višim razinama). On, naime, procjenjuje kako Rawls zamišlja pravâ osoba na razini osnovne strukture društva, tzv. „pravâ osnovne strukture“, kao svojevrsnu vlastitu analošku inačicu naravnih prava.<sup>24</sup> Za razliku od bitno *neinstitucionalnog* svojstva klasičnoga pojma naravnih prava, prema kojem ona strukturalno prethode pozitivnom pravu ili drugom obliku kolektivnoga pozitivnog priznanja, Martin smatra kako su Rawlsova prava osnovne strukture prva razina na kojoj možemo govoriti o pravima u punom, institucionalnom smislu riječi. No, prije legitimnoga društvenog priznanja na ustavnoj, zakonodavnoj i sudskoj razini, pravâ osnovne strukture još uvijek nisu pravâ u juridičkom smislu. Ipak, riječ je o moralnim *pravima* koja su, za razliku od moralnih *zahtjeva* iz izvornog položaja i prvoga načela

18 id., *Politički liberalizam*, str. 4-5.

19 id., *Teorija pravde*, str. 47. Formulaciji prvoga načela pravednosti u *Političkom liberalizmu* Rawls je dodao još i sljedeću odrednicu: „... a u toj shemi jednakim političkim slobodama, i samo tim slobodama, valja jamčiti njihovu pravičnu vrijednost.“ Id., *Politički liberalizam*, str. 5. Jedna od formulacija drugoga načela pravednosti glasi: „Društvene i ekonomske nejednakosti trebaju se urediti tako da su istodobno (a) od najveće očekivane koristi onima koji su u najmanje povoljnom položaju i (b) vezane za funkcije i položaje otvorene za sve pod jednakim uvjetima nepristrane jednakosti mogućnosti.“ Id., *Teorija pravde*, str. 64.

20 Vidi Martin, R., *Rawls and Rights*, str. 22-23, 25, 28-29 i 41.

21 Rawls, J., *Politički liberalizam*, str. 10, 31, 180-181 i 269.

22 ibid., str. 10 i 231. Autorov kurziv.

23 ibid., str. 299-301. Vidi i Matulović, M, *Ljudska prava*, str. 276; Dworkin, R., *Rawls and the Law*, str. 1394.

24 Martin, R., *Rawls and Rights*, str. 24.

pravednosti, *institucionalne* kvalitete.<sup>25</sup>

Martin je izlučio i radnu definiciju pojma pravâ kako ona proizlazi iz njegovih razmatranja Rawlsovih tekstova, budući da Rawls nije sam ponudio takvu definiciju. Prema Martinu, pravo (engl. *right*) za Rawlsa je svako legitimno očekivanje pojedinca u vidu primitka pravedne institucionalne rasporedbe društvenih dobara.<sup>26</sup>

Mogli bismo zaključiti kako je zajedničko obilježje Rawlsove definicije pravnoga poretka, a tako i Martinove izvedene definicije Rawlsove koncepcije pravâ osoba, bitna upućenost na izvanpravni ili metajuridički kontekst utemeljenja. Ukazivanje na „racionalne osobe“ te na „svrhu uređivanja njihovog ponašanja i davanja okvira za društvenu suradnju“ iz Rawlsove definicije pravnoga poretka više upućuje na klasične teme njegove koncepcije pravednosti, negoli na uvriježene definicije pojma prava ili uvijek aktualno pitanje sjecišta prava i moralnosti.<sup>27</sup> Isto opažanje može se dati i za bitnu odrednicu „primitka pravedne institucionalne rasporedbe društvenih dobara“ iz Martinove sinteze Rawlsove koncepcije pravâ osoba.

Pojam prava kod Rawlsa, dakle, nije izražen u okvirima klasičnoga pravno-filozofskog diskursa, gdje bi se on već prema svojoj definiciji, te prikazom uzroka i obilježja obvezatnosti ili normativnosti pravnih normi priklonio nekom od postojećih teorijskih pravaca, primjerice pravnom pozitivizmu, jusnaturalizmu, artefaktnoj teoriji prava, itd.<sup>28</sup> Naprotiv, Rawls zauzima pomalo nekonvencionalan pristup i pristupa pojmu prava kao svojevrsnom konstruktu čije temeljne odrednice bitno upućuju na metajuridičko utemeljenje.

Autor svakako smatra prikladnom zamjerku jednoga recenzenta *Teorije pravde* koji je uočio kako u Rawlsovom argumentu za pravedno uređenje institucija pravo „jedva stiže na drugo mjesto u usporedbi s drugim čimbenicima“. <sup>29</sup> Isti će recenzent potom dodati kako „postoji čitavo moguće područje proučavanja kojim bi se dohvatilo koliko to ‘jedva’ točno iznosi”. <sup>30</sup> Autor će se baviti upravo tim područjem istraživanja

25 *ibid.*, str. 32 i 38.

26 *ibid.*, str. 26.

27 Neke od brojnih, i k tome međusobno suprotstavljenih, tipičnih formulacija koncepcije prava koje bi se pozivale na unutarpravne čimbenike, ili na sjecište prava i moralnosti mogu poslužiti za usporedbu. „Ono što najbolje objašnjava svojstva prava je [...] njegov značaj kao odgovora na moralno važne potrebe ljudskih zajednica za upravo onu vrstu pristupa pravdi koju samo pravo sustavno omogućuje.“ Finnis, J., Aquinas and the Natural Law Jurisprudence, u: *The Cambridge Companion to Natural Law Jurisprudence*, ur. G. Duke i R. P. George, Cambridge, Cambridge University Press, 2017., str. 50. „Uporaba moralnih argumenata ili sudova o zaslugama prava nikad nije preduvjet za identifikaciju prava.“ Raz, J., *The Argument From Justice, or How Not to Reply to Legal Positivism*, u: *Law, Rights and Discourse: Themes from the Legal Philosophy of Robert Alexy*, ur. G. Pavlakos, Oxford – Portland, Hart Publishing, 2007., str. 22.

28 Zanimljiva su, u tom smislu, Dworkinova opažanja kako se Rawls nikad nije eksplicitno priklonio niti jednoj koncepciji prava. Dworkin, R., *Rawls and the Law*, str. 1395. Dworkin će, za teorijske potrebe, zamisliti i scenarij prema kojem je Rawls dopustio „strankama“ u izvornom položaju odabir ne samo načela pravednosti, već i koncepcije prava kao „jelovnik sa samo dva izbora“ – s pozitivističkim ili nepozitivističkim pristupom. *Ibid.*, str. 1392.

29 Bentley, D. J., John Rawls: A Theory of Justice, *University of Pennsylvania Law Review*, 121, 5/1973., str. 1077. Autorov kurziv.

30 *loc. cit.* Autorov kurziv.



u sljedećem poglavlju.

### 3. METAJURIDIČKO UTEMELJENJE RAWLSOVE KONCEPCIJE PRAVA

Svakom poznavatelju Rawlsovog opusa poznato je kako je *prvotni* cilj njegove teorije izgradnja i oblikovanje temeljnih institucija društva prema načelima pravednosti. U ovoj teoriji pravo je tek *podredni* predmet istoga cilja.<sup>31</sup> Autor smatra da Rawslova preferencija za pitanje pravednosti pred koncepcijom prava nije samo stvar odabira među više mogućih teorijskih naglasaka. Riječ je, naprotiv, o svrhovitoj temeljnoj postavci njegove teorije: koncepcija pravednosti strukturalno prethodi koncepciji prava. Možemo reći kako je, prema Rawlsu, pravo posredni predmet pravednosti.<sup>32</sup> Iz njegove teorije proizlazi kako je pravo u određenom smislu dvostruki *konstrukt*. Prvo, kakvo god ono bilo na stvarnosnoj razini konkretnih pravnih sustava, pravo je nužno „takav-i-takav“ *rezultat* okvira koji su zadani koncepcijom pravednosti od izvornog položaja naniže. Drugo, na nižoj konkretizirajućoj razini, koja uključuje više razine koncepcije pravednosti, pravo je *artefakt* ustavnog i zakonodavnog procesa.

Već je uočeno kako cjelovita obrada Rawlsove koncepcije prava uvelike ovisi o shvaćanju načina kako je ona smještena u cjelovitoj postavci njegove teorije.<sup>33</sup>

Kada govori o pravnom sustavu, pravnim normama i pravima osoba, Rawls redovito spominje njihovu nužnu upućenost na načela pravednosti.<sup>34</sup> Ako prihvatimo Martinovu sintezu Rawlsove definicije pravâ osoba kao legitimnih zahtjeva, tada postaje jasno kako Rawls govori upravo o pravima kada navodi kako samo *pravedne* pravne norme „ustanovljuju bazu za *legitimna očekivanja*“.<sup>35</sup> Pravni sustav i pravne norme pravedne su ne samo zbog toga što zadovoljavaju neke čisto proceduralne zahtjeve Rawlsovog shvaćanja vladavine prava (primjerice zabranu retroaktivnosti zakona, nepristranost sudaca, itd.), koje on promatra kao povezane, s, tzv. *formalnom* pravednošću.<sup>36</sup> Govoreći o *stvarnoj* pravednosti pravnih normi, pa i samih proceduralnih zahtjeva vladavine prava, Rawls tvrdi kako „ima pred očima“<sup>37</sup>

31 „Nama je primarni predmet pravde osnovna struktura društva, ili točnije način na koji glavne društvene institucije raspodjeljuju temeljna prava i dužnosti i određuju podjelu koristi od društvene suradnje.“ Rawls, J., *Teorija pravde*, str. 6.

32 Sjetimo se kako je osnovna struktura društva neposredni predmet pravednosti.

33 Reid, C., „Book Review“, recenzija *A Theory of Justice*, str. 1697.

34 Vidi Rawls, J. *Teorija pravde*, str. 181.

35 loc. cit. Autorov kurziv.

36 ibid., str. 45 i 181.

37 Ovdje smo uzeli tekst iz rečenice izvornog izdanja Rawlsove *Teorije pravde*, koja je kasnije u određenim argumentima prepravljena u posljednjem revidiranom izdanju (iz 1999.) te knjige (ovo je potonje izdanje prevedeno na hrvatski jezik). Vidi Rawls, J., *A Theory of Justice*, Cambridge, The Belknap Press of Harvard University Press, 2005., str. 235. O važnosti Rawlsove *Teorije pravde* svjedoči i činjenica kako je 2005. ponovno izdano izvorno izdanje *Teorije pravde* (iz 1971.), tako da istodobno postoje dva relevantna izdanja istog djela, izvorno i revidirano, za znanstvenu uporabu. U predgovoru ponovno objavljenog izvornog izdanja *Teorije pravde* navodi se, „važno je da prvo izdanje ostane dostupno znanstvenicima i ozbiljnim proučavateljima Rawlsove misli“. Vidi Scanlon, T. M., Predgovor, u: Rawls, J., *A Theory of*

načela pravednosti koja se nalaze na višoj vrijednosnoj razini od vladavine prava, te sežu sve do izvornog položaja. Iako ćemo ondje gdje nalazimo „formalnu pravdu, vladavinu prava i poštovanje legitimnih očekivanja vjerojatno naći i stvarnu pravdu“, prema Rawlsovima riječima, pravednost pravnih normi ovisi o onim *načelima* stvarne *pravednosti* o kojima bismo se složili u izvornom položaju, a sukladno s kojima je oblikovana osnovna struktura društva.<sup>38</sup> Ako promatramo samo pravâ osoba, doći ćemo do sličnoga zaključka: Rawls spominje pravâ gotovo isključivo u kontekstu praktičnih posljedica načela pravednosti.<sup>39</sup>

Rawlsovu koncepciju pravednosti, prema njegovu vlastitom priznanju, „ne treba shvatiti kao metodu odgovaranja na pravnička pitanja, nego kao vodeći okvir koji, ako pravnici iznađu da je uvjerljiv, može orijentirati njihove refleksije, dopuniti njihovo znanje i pomoći u njihovim sudovima“. <sup>40</sup> U tom smislu, prema mišljenju Franka I. Michelmana, u Rawlsovoj teoriji rijetko nailazimo na konkretne odgovore na pitanja o oblikovanju pravâ osoba u različitim stvarnosnim kontekstima. Michelman povezuje takvo obilježje Rawlsove misli s činjenicom da su „načela pravednosti izabrana zbog njihove mogućnosti da posluže kao prilično apstraktna, širokoprofilna ograničenja sučelice kojima je potrebno ispitati specifičnije i, zbog okolnosti, nestalne prijedloge na ustavnoj i zakonodavnoj razini“. <sup>41</sup>

Sve navedeno ukazuje na činjenicu da ako želimo saznati posjeduje li Rawls uopće koncepciju prava, i ako je odgovor potvrđan, koja bi bila njezina bitna obilježja, moramo analizirati ključna mjesta njegove teorije na kojima se koncepcija prava utemeljuje ili konstruira. Iz dosadašnjega slijeda argumentacije razvidno je kako ta mjesta ne pripadaju domeni pojma prava, pravnog sustava, pravne norme, pravâ osoba ili njihovih relevantnih obilježja. Ako su, primjerice, pravâ osoba definirana

---

*Justice*, v. Uz takav presedan, o važnosti Rawlsove misli na sjecištu pravno-akademske i opće, pa i popularne kulture govori i zanimljivost da se od 2013. postoji i do današnjeg dana se redovito održava predstava, po autorovu saznanju jedinstvena na tom sjecištu, pod naslovom *Teorija pravde: Mjuzikl!* koja uprizoruje temeljne Rawlsove ideje na kazališnim daskama. Vidi *A Theory of Justice: Musical!*, Wikipedia unos, pristup 6. rujna 2019., [https://en.wikipedia.org/wiki/A\\_Theory\\_of\\_Justice:\\_The\\_Musical!](https://en.wikipedia.org/wiki/A_Theory_of_Justice:_The_Musical!).

38 Vidi Rawls, J., *Teorija pravde*, str. 45-46.

39 Macleod, A., *Rights, Moral and Legal*, str. 731. Osim već navedene formulacija prvog načela pravednosti, mogli bismo uzeti za primjer sljedeći tipični argument unutar kojeg se spominju pravâ osoba: „Svako od tih načela [pravednosti] regulira institucije u pojedinoj domeni ne samo s obzirom na osnovna prava, slobode i mogućnosti nego i s obzirom na zahtjeve jednakosti...“. Rawls, J., *Politički liberalizam*, str. 5. Još jedan tipični primjer: „Budući da primarni predmet pravednosti jest osnovna struktura društva, ti su pravični uvjeti [suradnje] izraženi načelima koja specificiraju osnovna prava i dužnosti unutar njegovih glavnih institucija...“ Id., *Politički liberalizam*, str. 14. Ili: „Moramo imati na pameti da pokušavamo pokazati kako se ideja društva kao pravičnog sustava društvene kooperacije može razviti tako da se pronađu načela koja specificiraju osnovna prava i slobode te oblici jednakosti koji su najprikladniji za one koji sudjeluju u kooperaciji, jednom kad ih shvatimo kao građane, kao slobodne i jednake osobe.“ Id., *Politički liberalizam*, str. 24.

40 Rawls, J., *Politički liberalizam*, str. 328.

41 Michelman, F. I., *Constitutional Welfare Rights and A Theory of Justice*, u: *Reading Rawls: Critical Studies on Rawls's A Theory of Justice*, ur. N. Daniels, Stanford, Stanford University Press, 1989., str. 322.



kao legitimna očekivanja pravedne institucionalne dodjele određenih društvenih dobara, kako Martin tvrdi, tada je utemeljenje tih prava potrebno tražiti unutar cijeloga raspona Rawlsovog okvira opravdanja, tj. unutar sklopa „viša-prema-nižoj-razini“ opravdanja.<sup>42</sup> Pravâ su, zaključuje Martin, „detalji institucionalnog uređenja“ bitno određeni *svim razinama* koncepcije pravednosti.<sup>43</sup>

Zaključno, pravâ osoba, pravne norme, pravni sustav, te i sam pojam prava, nalaze svoje opravdanje i prvotne uzroke, barem onih svojih sastavnica koje nisu neposredno ljudski artefakt, na svim razinama koncepcije pravednosti. Zakonski propisi nalaze svoje opravdanje u ustavnoj razini (iz perspektive pojedinačne države, najvišoj pravno-institucionalnoj razini), koja je utemeljena u osnovnoj strukturi društva (metajuridička institucionalna razina), a potonja je, oblikovana načelima pravednosti koja su, opet, plod „konstruktivizma“ u izvornom položaju.<sup>44</sup>

Govoreći o ideji „političkog konstruktivizma“, Rawls će reći kako je ona poznata svakome, sada i čitatelju ovog teksta, tko je „upoznat s izvornim položajem pravednosti kao pravičnosti ili s nekim sličnim okvirom“.<sup>45</sup> Konstruktivizam u političkom smislu teorijski je aparat unutar kojeg su, prema Rawlsu, „načela političke pravednosti rezultat procedure *konstrukcije* u kojoj racionalne osobe (ili njihovi predstavnici), podvrgnute razložnim uvjetima, usvajaju načela kako bi regulirale osnovnu strukturu društva“.<sup>46</sup>

Autor spominje Rawlsov pojam „političkog konstruktivizma“ jer smatra kako se iz svega izloženog može zaključiti kako je pojam prava kao institucije i povezanih pravnih fenomena (pravnog sustava, pravnih normi, pravâ osoba itd.) u njegovoj teoriji bitno obilježen „konstruktivističkom“ procedurom oblikovanja institucija. Utoliko smatra kako se kod Rawlsa može legitimno govoriti o „pravnom konstruktivizmu“.

#### **4. TEMELJNO OBILJEŽJE POJMA PRAVA U RAWLSOVOM PRAVNOM KONSTRUKTIVIZMU: PRVENSTVO PRAVA NAD IDEJAMA DOBRA**

U ovom dijelu rada autor predlaže i obrazlaže postavku prema kojoj je utemeljujući argument za Rawlsovu koncepciju prava upravo jedna od osnovnih ideja njegove koncepcije pravednosti, prvenstvo ispravnoga pred idejama dobra. Zbog čega baš ta ideja, a ne neka druga, primjerice, ideja preklapajućega konsenzusa ili ideja javnog uma? Naravno, pitanje pojma prava moglo bi se svrsishodno postaviti i argumentirati i iz vidika ovih ideja, ili drugih sastavnica Rawlsove teorije. Nakana je autora usredotočiti se na ideju prvenstva ispravnoga pred idejama dobra jer upravo

42 Martin, R., *Rawls and Rights*, str. 26.

43 *ibid.*, str. 26 i 28.

44 Za slični prikaz utemeljenja prava osoba u višim razinama Rawlsove konstruktivističke koncepcije pravednosti, vidi: Macleod, A., *Rights, Moral and Legal*, str. 732 i 734.

45 Rawls, J., *Politički liberalizam*, xviii.

46 *ibid.* Autorov kurziv. Za detalje Rawlsovog shvaćanja konstruktivizma koji, po sudu autora, nisu nužni za ispravno razumijevanje slijeda argumentacije u ovom radu, upućuje se čitatelja na Rawls, J., *Kantovski konstruktivizam u moralnoj teoriji*, str. 3-48; *id.*, *Politički liberalizam*, str. 81-116.

ova ideja, u sklopu s gore iznesenim slijedom argumentacije, oblikuje odgovore na neka od temeljnih pravno-filozofskih pitanja o pojmu prava.

Jedno je od tih pitanja povezano s ontološkim statusom pojma prava i glasi: „Je li pravo – ili neki njegov dio – isključivo *naravna* vrsta (tj. koja se zbiva na naravan način, poput vode, srebra ili zakona gravitacije), *artefaktna* vrsta (tj. koja nastaje ljudskim stvaralaštvom, poput stolice, romana ili društvene igre) ili neki specifični sklop obje te vrste u kojem se, budući kako se proučava u svezi s ljudskim osobama i njihovim odnosima, uzima u obzir i *moralnost*, tj. ontološki status ‘dobra’?“<sup>47</sup> Drugo, djelomično povezano, pitanje koje smo već susreli tijekom rada je: „Postoji li neka nužna poveznica između prava i supstancijalne, a ne tek čisto proceduralne ili sistemske moralnosti?“<sup>48</sup> Rawlsova teorija sasvim sigurno ne namjerava izravno odgovoriti na ta pitanja. No, u ovom dijelu rada autor će ukazati na sastavnice odgovora na ova pitanja koje su implicitno sadržane u njegovom argumentu o prvenstvu ispravnosti pred idejama dobra.

Vraćajući se na Rawlsovu „konstruktivističku“ metodu, autor ističe kako njegov politički konstruktivizam smjera iznalaženju odgovarajuće postavke *ispravnosti* (engl. *right*).<sup>49</sup> Ukratko, *ispravnost* se u Rawlsovoj teoriji odnosi na ishod pravične procedure u kojoj se traže načela praktične razložnosti oko kojih bi se mogle složiti sve osobe koje sudjeluju u prikladno konstruiranoj početnoj situaciji (npr. izvorni položaj).<sup>50</sup> U društvu koje je bitno obilježeno dubokim razlikama svjetonazorskih ideja o tome što je *dobro* („dobar“ život, „dobar“ zakon, „dobra“ društvena institucija itd.) ključno je, prema Rawlsu, „konstruirati“ najbolji odgovarajući odnos između *ispravnih* načela pravednosti i ideja *dobra*.<sup>51</sup>

47 Ovo pitanje posljednjih desetak godina jedno je od središnjih pitanja filozofije prava. Budući da nitko od autora koji nastoje odgovoriti na to pitanje ne predlaže argument prema kojem bi cjelokupno pravo bilo *naravna* vrsta, za neke od najbitnijih postavki o pravu kao čistom *artefaktu* ili kao kombinaciji dominantno *artefaktualne* vrste s *naravno-moralnim* elementima, vidi: L. Burazin, K. E. Himma i C. Roversi, ur., *Law as an Artifact*, Oxford, Oxford University Press, 2018.; Burazin, L., Can There Be an Artifact Theory of Law?, *Ratio Juris*, 29, 3/2016., str. 385-401; Finnis, J., Aquinas and Natural Law Jurisprudence, str. 17-56.

48 *Supstancijalna* moralnost u svezi s pojmom prava odnosi se na postojanje, tzv. temeljnih ljudskih moralnih dobara (npr. život, zdravlje, znanje u svim svojim osobnim i zajedničarskim vidicima, bračno-prokreativno zajedništvo, prijateljstvo, umjetničko postignuće, slobodno traženje i življenje istine o transcendentnom izvoru svih dobara itd.) koje bi prema jusnaturalističkom pristupu bile nužno pravno relevantne. Primjerice, vidi: Finnis, J., *Natural Law and Natural Rights*, Oxford, Oxford University Press, 1980. *Proceduralna* moralnost prava obuhvaćala bi vrijednosti koje Rawls označava pojmovima formalna pravednost i vladavina prava. *Sistemska* moralnost prava odnosila bi se na moralnu važnost prava kao institucije koja već po samoj svojoj naravi, jer posjeduje autoritet radi ispunjenja ciljeva koji bez prava ne bi bili mogući, ima osobitu moralnu vrijednost. Primjerice, vidi: Raz, J., About Morality and the Nature of Law, u: Raz, J., *Between Authority and Interpretation: On the Theory of Law and Practical Reason*, Oxford, Oxford University Press, 2009., str. 166-181.

49 Rawls, J., *Politički liberalizam*, str. 93-94.

50 Vidi Rawls, J., *Teorija pravde*, str. 84; id., Justice as Fairness, *The Philosophical Review*, 67, 2/1958., str. 178; id., Justice as Reciprocity, u: Rawls, J., *Collected Papers*, Cambridge, Harvard University Press, 1999., str. 222-223.

51 Rawls, J., *Politički liberalizam*, str. 98-99.

Naime, prema Rawlsu, činjenica da kao građani posjedujemo određenu vjersku, filozofsku ili moralnu obuhvatnu doktrinu o ideji dobra, „nije razlog da predložimo ili da očekujemo da drugi prihvate koncepciju pravednosti koja daje prednost onima koji imaju to uvjerenje“.<sup>52</sup> Zbog nepostojanja takvog svjetonazora ili ideje dobra koju bi potvrđivali svi građani, Rawls predlaže koncepciju pravednosti koja se mora oslanjati isključivo na *konstruirana* načela pravednosti prihvatljiva svim građanima, bez da nužno pretpostavljaju određenu ideju dobra. Stoga u Rawlsovom političkom konstruktivizmu *ispravnost* načela pravednosti, odnosno činjenica kako su ta načela, oko kojih bi se morali moći složiti svi razložni građani, pravično konstruirana u izvornom položaju, mora imati *prvenstvo* pred idejama *dobra* (engl. *priority of right over ideas of good*).<sup>53</sup> Prvenstvo ispravnosti glavna je značajka konstruktivističke postavke u svezi s odnosom *ispravnoga* s idejama *dobra* koju Rawls podupire i razrađuje.<sup>54</sup>

No, kakve veze ima ideja prvenstva ispravnog pred idejama dobra za pojam prava? Nije li autor možda pogriješio u prijevodu i pomiješao Rawlsov govor o ispravnosti (engl. *right*) s predmetom ovoga rada, a to je pojam prava (engl. *the law*, odnosno, ako se govori o pravima osoba, *rights*)?

Prema Rawlsovim riječima, prvenstvo ispravnosti pred idejama dobra „ima središnju ulogu“ u njegovoj koncepciji pravednosti.<sup>55</sup> Prvenstvo ispravnosti doprinosi koncepciji pravednosti utoliko što postavlja određeni sklop *ograničenja* pri oblikovanju svih institucija društvene suradnje u osnovnoj strukturi društva, uključujući pravni poredak kako je konstruiran u toj strukturi, a ta se ograničenja potom protežu na ustavnu i zakonodavnu razinu pravnog poretka. O kakvim je ograničenjima riječ? Ideje dobra koje su uključene u oblikovanje temeljnih institucija, uključujući i pravni poredak, moraju imati sljedeća obilježja: prvo, utoliko što ne proturječe načelima pravednosti, mogu ih dijeliti slobodni i jednaki građani; drugo, te ideje ne smiju podrazumijevati bilo koju obuhvatnu (vjersku, moralnu, filozofsku) doktrinu.<sup>56</sup> Obuhvatne doktrine o idejama dobra ograničene su ovim dvjema uvjetima prvenstva ispravnosti u proceduri konstrukcije institucija čak i ako se pojedine tvrdnje o određenim dobrima koje pripadaju nekoj ili većem broju takvih doktrina „oslanjaju na potpuno znanje činjenica“.<sup>57</sup>

Prema toj koncepciji, primjerice, ropstvo kao društveni status nije nepravedno i pravno zabranjeno i kažnjivo zbog toga što bi takvim obespravljujućim društvenim statusom bilo teško povrijeđeno određeno ljudsko *dobro*, odnosno sklop *dobara* povezan sa slobodom, ravnopravnošću i jednakošću svake ljudske osobe, koje bi istodobno bilo pravno relevantno (ovakav slijed razmišljanja bio bi svojstven jusnaturalističkom pristupu). Ropstvo bi, prema Rawlsovoj argumentaciji, bilo

52 *ibid.*, str. 21.

53 *ibid.*, str. 155-189.

54 Vidi Rawls, J., Kantovski konstruktivizam u moralnoj teoriji, str. 16.

55 Rawls, J., Prvenstvo ispravnoga i ideje dobra, u: Rawls, J., *O liberalizmu i pravednosti*, ur. M. Matulović, Rijeka, Hrvatski kulturni dom Rijeka, 1993., str. 83. Ovaj Rawlsov članak u bitnome je uključen, uz poneke prepravke, u Rawls, J., *Politički liberalizam*, str. 155-189.

56 Vidi Rawls, J., Prvenstvo ispravnoga i ideje dobra, str. 84, 91-92.

57 Vidi *id.*, *Teorija pravde*, str. 341.

nepravedno i, slijedom toga, u konstruiranoj instituciji pravnog poretka, zabranjeno i kažnjivo zbog toga što je na temelju procedure, određene načelima pravednosti i bitno obilježene prvenstvom ispravnosti pred idejama dobra, potvrđeno kako diskvalifikaciju ropstva kao nepravednog mogu podržati svi slobodni i jednaki građani te da takva diskvalifikacija ne podrazumijeva nužno prijanjanje uz neku od obuhvatnih doktrina o kojoj se građani ne bi mogli složiti. Slijedom toga možemo zaključiti kako je za Rawlsa prvenstvo ispravnosti pred idejama dobra u tolikoj mjeri bitna sastavnica koncepcije pravednosti da će on sam u barem jednom trenutku ustvrditi kako „pravedno potpada pod ispravno“.<sup>58</sup>

Jedan od kritičara Rawlsove koncepcije pravednosti, Michael J. Sandel, primijetio je kako kod Rawlsa ispravnost ima prednost pred idejama dobra u smislu da se „načela pravednosti koja preciziraju naša *pravâ* ne mogu opravdavati tako što bi ta načela ovisila o bilo kojoj posebnoj koncepciji dobrog života“.<sup>59</sup>

Sandelova opaska svakako vrijedi ako promotrimo Rawlsov slijed argumentacije u svezi s primjenom prvenstva ispravnosti na konstrukciju prava u osnovnoj strukturi društva, te na ustavnoj i zakonodavnoj razini. Budući da prvenstvo ispravnosti pred idejama dobra bitno određuje proceduru konstrukcije osnovne strukture društva i pripadajućih institucija, uključujući i pravni poredak, te institucije, prema Rawlsu, ne smiju podupirati nijednu obuhvatnu doktrinu o idejama dobra. Upravo suprotno, „artikulacija javne osnove opravdanja za osnovnu strukturu ustavnog režima“ mora biti uspostavljena „apstrahirajući od sveobuhvatnih vjerskih, filozofijskih ili moralnih učenja“.<sup>60</sup> Suobličenje ideja dobra s prvenstvom ispravnosti i načelima pravednosti te prihvatanje gore navedenih ograničenja ideja dobra za proceduru konstrukcije osnovne strukture društva pruža obvezujući okvir za oblikovanje institucije pravnog poretka, tj. pravnih normi i prava osoba.<sup>61</sup> Ako se u konstrukciju institucije pravnoga poretka, s pripadajućim pravnim normama i pravima osoba, pripuste ideje dobra koje bi bile protivne načelima pravednosti, takva institucija, odnosno pravni poredak, bila bi nepravedna. Ako bi, pak, ideje dobra bile „pripustive“ u konstrukciju institucija pravnog poretka utoliko što ne proturječe načelima pravednosti, ali te ideje, prema logici prvenstva ispravnosti, ne bi mogle pridobiti naklonost svih razložnih, slobodnih i jednakih građana, tada bi pravni poredak koji bi štitio neku vrijednost sukladnu s takvom idejom dobra bio u toj mjeri (odnosno u pogledu relevantnih pravnih normi koje štite takve vrijednosti) također nepravedan.

U najekstremnijem slučaju, to bi značilo kako određene vrijednosti koje se možebitno valjano „oslanjaju na potpuno znanje činjenica“ mogu biti isključene iz Rawlsovoga pravnog konstruktivizma ako nisu kadre, pa čak i kad ih se može promatrati izdvojeno od obuhvatnih doktrina koje ih podržavaju, privući naklonost svih razložnih, slobodnih i jednakih građana. Iz drugog kuta gledanja, to bi značilo kako vrijednosti koje su povezane s određenim idejama dobra nikad, kao takve, ne

58 id., *Pravednost kao pravičnost: politička, ne metafizička*, u: Rawls, J., *O liberalizmu i pravednosti*, str. 44.

59 Sandel, M. J., *Liberalism and the Limits of Justice*, Cambridge, Cambridge University Press, 1998., str. 185. Autorov kurziv.

60 Vidi Rawls, J., *Prvenstvo ispravnoga i ideje dobra*, str. 89-90.

61 Vidi id., *Teorija pravde*, str. 24.

sudjeluju u oblikovanju nekoga dijela institucije pravnoga poretka, već samo tada kad su provučene kroz „filter“ Rawlsove konstruktivističke procedure, nakon koje one zapravo postaju specifične vrijednosti političke koncepcije pravednosti.

Ranije smo u radu već susreli Rawlsovu tvrdnju o tome kako samo *pravedna* pravna pravila pružaju temelje za legitimna očekivanja,<sup>62</sup> odnosno za zakonska prava osoba. Proces opravdanja pravnih normi i zakonskih prava osoba nužno seže do pitanja pravednosti osnovne strukture društva i relevantnoga dijela institucije pravnog poretka. Obje razine pravednosti u konačnici, prema Rawlsu, ovise o dosljednoj primjeni načela pravednosti i prvenstva ispravnoga pred idejama dobra. U tom smislu može se opravdano tvrditi kako Rawls zagovara prvenstvo *prava* pred idejama dobra, bilo u smislu prava kao institucije (engl. *the law*) ili pojedinih zakonskih normi (engl. *laws*), bilo u smislu prava osoba (engl. *rights*).<sup>63</sup>

## **5. RAWLSOVA KONCEPCIJA NARAVNIH PRAVA I PRVENSTVO PRAVA PRED IDEJAMA DOBRA**

Iz svega naprijed rečenog može se zaključiti kako Rawlsova teorija svakako ne posjeduje svojstva junsaturalističkog pristupa, barem ne u klasičnom smislu gdje bi temeljno obilježje takvog pristupa bilo iznalaženje pravnog statusa istinosnih tvrdnji o temeljnim moralnim ljudskim dobrima. Štoviše, Rawls smješta teorijsku postavku koja bi bila utemeljena na postojanju naravnoga moralnog zakona među obuhvatne doktrine koje sadrže određenu ideju dobra, a oko koje se razložni, slobodni i jednaki građani ne mogu složiti.<sup>64</sup>

Rawls će izrijeком reći kako njegova koncepcija pravednosti svakako nije „primjer doktrine naravnog prava“. <sup>65</sup> S druge strane, ovdje možemo istaknuti argumente barem dvojice vrlo utjecajnih poznavatelja i, djelomično, kritičara Rawlsove teorije koji mu pripisuju kako ipak posjeduje i u svojoj teoriji koristi određeni pojam prirodnog prava.

Prema Dworkinu, iza Rawlsovog „izvornog položaja“ mora stajati određena „dubinska teorija“ koja je na neki način utemeljena na naravnom pravu, odnosno na takvoj koncepciji pravâ koja ne bi bila puki proizvod zakonodavne, konvencijske ili hipotetske ugovorne djelatnosti.<sup>66</sup> Dworkin izrijeком otklanja mogućnost da je kod

62 Vidi *ibid.*, str. 181.

63 Rawls izrijeком na nekoliko mjesta spominje „prvenstvo *pravâ*“, u smislu pravâ osoba, „s obzirom na zahtjeve općeg dobra i perfekcionistačkih vrijednosti“. Vidi Rawls, J., *Politički liberalizam*, str. 5 i 200. Perfekcionistačke vrijednosti možemo u ovom kontekstu Rawlsovih tvrdnji o prvenstvu pravâ izjednačiti s oblicima ideje dobra, budući da se pod perfekcionistačkim vrijednostima u političkoj filozofiji općenito podrazumijeva zaštita određenih antropoloških istinosnih postavki putem državnih politika, te osobito putem pravnih normi. Za različite formulacije tako definiranih perfekcionistačkih vrijednosti, vidi Raz, J., *Liberalism, Scepticism and Democracy*, u: Raz, J., *Ethics in the Public Domain: Essays in the Morality of Law and Politics*, Oxford, Clarendon Press, 1994., str. 97-124; George, R. P., *Making Men Moral: Civil Liberties and Public Morality*, Oxford, Clarendon Press, 1993.

64 Vidi Rawls, J., *Politički liberalizam*, str. 88; *id.*, *Justice as Fairness: A Restatement*, str. 15.

65 *id.*, *Politički liberalizam*, str. 374.

66 Dworkin, R., *Shvaćanje pravâ ozbiljno: novo izdanje s odgovorom kritičarima*, Zagreb,

Rawlsa riječ o bilo kakvoj metafizički „opterećenoj“ teoriji naravnog prava, koja bi bila nužno povezana sa supstancijalnim moralnim vrijednostima. Riječ je, zapravo, o naravnopravnoj koncepciji koja pozadinski razjašnjava odabir načela pravednosti od stranaka u izvornom položaju te istodobno pruža razloge zbog kojih bi ta načela odgovarala iskustvenim težnjama građana za stvarnom pravednošću.<sup>67</sup> Slijedom takvog razmišljanja Dworkin smatra kako Rawlsova „dubinska teorija“ nalazi svoj temelj u jednom naravnom pravu kojeg Rawls pretpostavlja u izvornom položaju, dok su sva druga pravâ konstruirana u narednom teorijskom trenutku, nakon odabira i sklapanja ugovora u izvornom položaju.<sup>68</sup> Prema Dworkinovom čitanju Rawlsovih tekstova, ovo „krovno“ naravno pravo u izvornom položaju može biti jedino „prirodno pravo svih muškaraca i žena na *jednakost* skrbi i poštovanja, pravo koje oni posjeduju ne na osnovi rođenja ili naravi ili zasluge ili izvrsnosti, nego samo kao ljudska bića koja imaju sposobnost planirati i biti pravedni“.<sup>69</sup>

Rawls je izrijeком otklonio Dworkinov prijedlog<sup>70</sup> o uporabi pozadinskog „dubinskog“ pojma naravnog prava na jednakost, pritom koristeći argumentaciju koja je iznimno korisna za njegovo shvaćanje pravâ osoba i naravnog prava. Rawls, naime, tvrdi kako nije sklon promatrati svoju koncepciju pravednosti kao stajalište utemeljeno na pravu te pritom naglašava kako su pravâ tek sastavnice njegove teorije, čiji je primarni cilj ipak institucionalni okvir pravednosti.<sup>71</sup> Slijedom toga zaključit će kako je izvorni položaj sredstvo predstavljanja koje „modelira jakost, ne prirodnog prava jednake brige i poštovanja, već bitnih sastojaka [određenih] temeljnih intuitivnih ideja kako su utvrđene razlozima za načela pravednosti“.<sup>72</sup> Naravno pravo na jednaku brigu i poštovanje obuhvaćeno je u njegovoj teoriji, kako sam kaže, „na druge načine“.<sup>73</sup> Dosadašnji tijek ovoga rada, kao i daljnji dio teksta, pruža prilično cjelovitu sliku takvih „drugih načina“ na koje je pravo osobe na jednaku brigu i poštovanje, kao i ostala pravâ, obuhvaćeno u Rawlsovoj teoriji.

S druge strane, već smo spomenuli kako Martin smješta Rawlsov pojam naravnog prava isključivo na razinu osnovne strukture društva, tzv. „pravâ osnovne strukture“ bila bi svojevrсна Rawlsova analoška inačica naravnih prava.<sup>74</sup> Martin smatra kako su ta *sui generis* naravna prava iz osnovne strukture društva legitimni zahtjevi koji imaju tek *moralni* značaj, sve dok ne budu izrijeком priznati na ustavnoj razini (i postanu ustavna prava) i dosljedno razrađeni na zakonodavnoj razini (kao zakonska prava ili razrada ustavnih prava).<sup>75</sup> Prema Martinovom viđenju, naravna prava smještena su na prethodnoj strukturnoj razini naspram pravnih propisa (primjerice normi ustavnog

---

KruZak, 2003., str. 194.

67 *ibid.*, str. 194-195.

68 *ibid.*, str. 196.

69 *ibid.*, str. 199. Autorov kurziv.

70 „To je domišljat prijedlog, ali ga ne slijedim u tekstu.“ Rawls, J., *Pravednost kao pravičnost: politička, ne metafizička*, str. 47.

71 *ibid.*, str. 47-48.

72 *ibid.*, str. 48.

73 *loc. cit.*

74 Martin, R., *Rawls and Rights*, str. 24.

75 *ibid.*, str. 32.



prava), ali nužno zahtijevaju, za svoje postojanje, određeni oblik društvenog priznanja<sup>76</sup> koji se izričito javlja tek na prvoj istinski institucionalnoj razini Rawlsove teorije, u osnovnoj strukturi društva. Na razinama koje prethode oblikovanju osnovne strukture društva, kako smo već primijetili, ne postoje nikakva „naravna“ prava, već eventualno određeni zahtjevi koji mogu biti utemeljeni na čisto moralnim načelima.<sup>77</sup> S točke gledišta naravnih prava, prema Martinu, izvorni položaj i načela pravednosti posjeduju dominantno instrumentalnu svrhu, odnosno služe kao procedura konstrukcije koja tek smjera nastanku naravnog prava te ustavnih i zakonskih prava.<sup>78</sup>

U svom najopsežnijem i najsadržajnijem osvrtu na poveznicu koncepcije pravednosti i naravnog prava, Rawls je ustvrdio kako njegova koncepcija pravednosti „ima karakteristična obilježja prirodnih prava“.<sup>79</sup> Prikladnost naziva „prirodna prava“ on vidi u svezi s onim pravima za koja postoji specifičan i zaseban temelj u činjenici što ih „pravda štiti“.<sup>80</sup> Naravna prava mogu se, prema Rawlsu, općenito povezati s određenim „prirodnim svojstvima i na njima utemeljenim zahtjevima“ i to „neovisno o društvenim konvencijama i pravnim normama“.<sup>81</sup>

O kojim se „prirodnim svojstvima“ radi? Rawls svakako ne temelji svoju koncepciju naravnih prava na vrijednostima neke obuhvatne doktrine o idejama dobra. Prirodna svojstva koja su neovisna o društvenim normama, te čija se prisutnost može utvrditi s pomoću „prirodnog zaključivanja koje slijedi zdravorazumske metode ispitivanja“<sup>82</sup> (a ne obuhvatne ideje dobra) jesu, tzv. *dvije moralne moći* koje ljudi redovito posjeduju, sposobnost za usvajanje, preispitivanje i promjenu neke *ideje dobra* i sposobnost za *osjećaj pravednosti*.<sup>83</sup> Unutar Rawlsovoga konstruktivizma napetost suodnosa ove dvije moralne moći rješava se, na razini razložnoga pojedinačnog građanina, pretezanjem ka prvenstvu ispravnoga pred idejama dobra.<sup>84</sup> Rawls ističe kako su ta prirodna svojstva, tj. dvije moralne moći ljudskih osoba, stvarnosna („zdravorazumska“) podloga koju je ugradio u svoju teoriju, te da nisu

76 ibid., str. 34 i 38.

77 ibid., str. 38-39.

78 Vidi ibid., str. 41. Rawls izrijekom ističe kako „žali“ za činjenicom da nije „odgovorio na detaljne kritike Rexa Martina iznijete u njegovoj knjizi *Rawls and Rights*, te posebno spominje i poglavlje Martinove knjige u kojem je sadržana obrada i kritika Rawlsovog pojma pravâ osoba i naravnog prava. Rawls, *Politički liberalizam*, xxix. Osobno, autor se rada može samo pridružiti Rawlsovom žaljenju nad činjenicom da nije stigao ponuditi još pokoji uvid u vlastitu koncepciju naravnog prava.

79 Rawls, J., *Teorija pravde*, str. 383.

80 loc. cit.

81 loc. cit.

82 loc. cit.

83 Rawls, J., *Politički liberalizam*, str. 16-17. Sposobnost za neku koncepciju dobra odnosi se na prihvaćanje, preispitivanje i eventualnu promjenu sheme krajnjih ciljeva onoga što osoba smatra pojedinačnim vrijednostima i dobrim životom, zajedno s obuhvatnom doktrinom u svjetlu koje se ti ciljevi i načini njihova ostvarenja tumače. Vidi ibid., str. 97. Sposobnost za osjećaj pravednosti odnosi se na ljudsku mogućnost za razumijevanje razložnih načela pravednosti koja specificiraju pravične uvjete društvene kooperacije, zajedno s mogućnošću primjene tih načela i djelovanja na temelju njih. Vidi ibid., str. 93.

84 ibid., str. 92-99.

predmet konstruktivizma.<sup>85</sup> Uz to će navesti i kako njegova teorija niti ne zahtijeva da bi dvije moralne moći bile *nužan* uvjet za valjanost njezinih rezultata (npr. za konstrukciju pojma prava) te kako namjerno ostavlja to pitanje po strani.<sup>86</sup>

Rawls, dakle, zamišlja svoju koncepciju „naravnih“ prava upravo kao različitu od onih prava koja bi bila neposredno utemeljena u društvenim normama, npr. ustavnim i zakonskim propisima.<sup>87</sup> Ta koncepcija počiva na činjenici utemeljenosti naravnih prava na određenim prirodnim svojstvima te također i u činjenici što su ta prava pripisana ljudskim osobama upravo načelima pravednosti, koja „imaju posebnu snagu u odnosu na koju druge vrijednosti obično ne mogu prevladati“. <sup>88</sup> Mogli bismo zaključno reći kako se doista radi o određenoj „minimalističkoj“ <sup>89</sup> koncepciji naravnih prava koja povezuje zahtjeve Rawlsovoga sustava s odgovarajućom vizijom naravnih prava.

Ako je autorovo čitanje Rawlsove koncepcije naravnih prava ispravno, tada je Dworkinova procjena *rawlsijanskoga* pojma naravnog prava postavljena previsoko (u pozadinu izvornog položaja), a Martinova prenisko (u osnovnu strukturu društva). Rawlsova su naravna prava prisutna u cijelom tijeku njegove konstruktivističke procedure, od njihove početne projekcije u izvornom položaju, preko njihove formulacije posredstvom načela pravednosti, pa do njihove institucionalizacije u osnovnoj strukturi društva i, napokon, specifikacije na ustavnoj i zakonskoj razini. Iako se on ne izjašnjava na kojoj razini bi ta prava posjedovala juridičku, a kada samo moralnu vrijednost, Rawls nedvojbeno primjenjuje naziv „naravna prava“ na svim razinama konstruktivističke procedure.

## 6. ZAKLJUČAK

Preostaje nam samo još pokušati odgovoriti na pitanje o tome gdje dosadašnji tijek rasprave smješta Rawlsov pojam prava na kartu suvremenih pravno-filozofskih rasprava o tom pojmu. Odnosno, vraćajući se na Dworkinovo hipotetsko pitanje, kakav pojam prava stranke *de facto* izabiru u Rawlsovom izvornom položaju?

Već smo vidjeli razloge zbog kojih se Rawlsova koncepcija prava nikako ne bi mogla poistovjetiti s oblicima klasičnoga jusnaturalističkog pristupa. Štoviše, Rawls diskvalificira takve poglede kao neprikladne za opravdanje koncepcije pravednosti, osim u određenom „minimalističkom“ opsegu koji je strogo uvjetovan unutrašnjim pravilima njegove konstruktivističke teorije.

Pravni bi konstruktivizam svakako pokazivao određenu bliskost s određenjem pojma prava kao specifične društvene konvencije,<sup>90</sup> s tom razlikom što on istodobno

85 Rawls, J., *Teorija pravde*, str. 383; id., *Politički liberalizam*, str. 94, 97-98.

86 id., *Teorija pravde*, str. 383.

87 loc. cit.

88 loc. cit.

89 Autor koristi pridjev „minimalistički“ u usporedbi s klasičnim jusnaturalističkim „maksimalističkim“ ili „potpunim“ sklopom temeljnih ljudskih moralnih dobara koja služe kao osnova za oblikovanje naravnih prava.

90 „Želim postaviti argument kako između općih razloga u prilog postojanja prava i lokalnih konvencija koje određuju što se ima smatrati pravom u pojedinačnom pravnom sustavu

posjeduje određena *sui generis* obilježja konstruktivističkog oblika kolektivnog odabira i dogovora.

Rawlsova koncepcija prava posjeduje i određene elemente artefaktne teorije prava, budući da su pojam prava i pravni fenomeni plod konstrukcije, odnosno ljudske tvorevine. Ipak, ona se opire poistovjećivanju s artefaktnom teorijom zbog svoje netipične koncepcije naravnih prava. Ona dio svog utemeljenja traži u određenim stvarnosnim moralnim moćima racionalnih ljudskih osoba, te u tom dijelu nije u potpunosti jasno koliko pravo kao artefakt pripušta određene naravne i/ili moralne čimbenike u definiciju svog ontološkog statusa.

Možda je najteže definirati odnos Rawlsove koncepcije prava prema pravnom pozitivizmu. Pokazatelj pripadnosti nekoga teorijskog pogleda pravnom pozitivizmu, kako smo već imali prilike vidjeti, nalazi se u niječnom odgovoru na pitanje: Jesu li argumenti koji pripadaju supstancijalnoj (ne proceduralnoj ili sistemskoj) moralnosti *nužni* kriterij za identifikaciju i procjenu valjanosti prava koje je na snazi u određenom društvu? Pritom je ključno prethodno pitanje poziva li se Rawls u svom sustavu na supstancijalnu ili tek proceduralnu moralnost. Rawls će ponekad braniti argumente koji bi mogli ukazivati na to kako njegova politička koncepcija pravednosti posjeduje određene *supstancijalne* moralne vrijednosti.<sup>91</sup> S druge strane, ta koncepcija ipak nastoji biti sustavno i podjednako udaljena od svake pojedinačne obuhvatne doktrine o idejama dobra, te je pod tom točkom gledišta njezina moralna vrijednost proceduralna ili, u nekom njegovoj teoriji svojstvenom smislu, sistemska. Utoliko se može tvrditi kako je njegov pravni konstruktivizam strukturalno odsječen od vrijednosti supstancijalne moralnosti za kakve bi se zalagala, primjerice, klasična (primjerice, tomistička) teorija naravnog prava. Istodobno, Rawls izrijeком supotpisuje određene prijedloge u pogledu minimalnog, ali bitno promjenjivoga sadržaja pravnog sustava, nalik na prijedlog H. L. A. Harta i njegov argument o minimalnom sadržaju naravnoga zakona u pozitivnom pravu.<sup>92</sup>

U konačnici, Rawlsov se pravni konstruktivizam opire jasnom svrstavanju u pravno-filozofske rasprave o pojmu prava ponajviše zbog svoje originalnosti. Utoliko je bitno, koliko je moguće jasnije, točno shvatiti u čemu se ta originalnost sastoji, što je i bio isključivi cilj ovoga rada.

---

postoji prijelazni sloj dubokih konvencija. [...] Naš pojam prava djelomično ovisi o dubokim konvencijama koje određuju temeljnu organizaciju pravnog poretka, a djelomično na specifičnim institucijama koje imamo u našoj zajednici. [...] Oba fenomena su konvencijske naravi.“ Marmor, A., *The Conventional Foundations of Law*, u: *New Essays on the Normativity of Law*, ur. S. Berte a i G. Pavlakos, Oxford, Hart Publishing, 2011., str. 154 i 157.

91 Rawls, J., *Politički liberalizam*, str. 387; id., *Pravo naroda i „Preispitivanje ideje javnog uma“*, str. 162. Rawls će tvrditi kako je njegova koncepcija pravednosti u supstancijalnom smislu moralna jer ishod njegove procedure uključuje i „opis određenih političkih vrлина [...] kao što su vrлина uljudnosti i tolerancije, razložnosti i osjećaja za pravičnost“. Ibid., *Politički liberalizam*, str. 173-174.

92 id., *Politički liberalizam*, str. 99.

# LITERATURA

## Knjige i članci:

1. Bentley, D. J., John Rawls: A Theory of Justice, *University of Pennsylvania Law Review* 121, 5/1973, str. 1070-1078.
2. Burazin, Luka, Can There Be an Artifact Theory of Law, *Ratio Juris* 29, 3/2016., str 385-401.
3. Burazin, Luka, Kenneth Einar Himma i Corrado Roversi, ur., *Law as an Artifact*. Oxford, Oxford University Press, 2018.
4. Dworkin, Ronald, Rawls and the Law, *Fordham Law Review*, 72, 5/2004., str. 1387-1405.
5. Dworkin, Ronald, *Shvaćanje prava ozbiljno: novo izdanje s odgovorom kritičarima*, Zagreb, KruZak, 2003.
6. Finnis, John, Aquinas and the Natural Law Jurisprudence, u: *The Cambridge Companion to Natural Law Jurisprudence*, ur. George Duke i Robert P. George, Cambridge, Cambridge University Press, 2017.
7. Finnis, John, *Natural Law and Natural Rights*, Oxford, Oxford University Press, 1980.
8. George, Robert P., *Making Men Moral: Civil Liberties and Public Morality*, Oxford, Clarendon Press, 1993.
9. Hermann, Donald H. J., The Fallacy of Legal Procedure as Predominant over Substantive Justice: A Critique of 'The Rule of Law' in John Rawls's *A Theory of Justice*, *DePaul Law Review*, 23, 4/1974., str. 1408-1436.
10. Macleod, Alistair, Rights, Moral and Legal, u: *The Cambridge Rawls Lexicon*, ur. Jon Mandle i David A. Reidy, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, str. 731-736.
11. Marmor, Andrei, The Conventional Foundations of Law, u: *New Essays on the Normativity of Law*, ur. Stefano Bertea i George Pavlakos, Oxford, Hart Publishing, 2011, 143-157.
12. Martin, Rex, *Rawls and Rights*, Lawrence, University Press of Kansas, 1985.
13. Matulović, Miomir, *Ljudska prava: uvod u teoriju ljudskih prava*, Zagreb, Hrvatsko filozofsko društvo, 1996.
14. Michelman, Frank I., Constitutional Welfare Rights and *A Theory of Justice*, u: *Reading Rawls: Critical Studies on Rawls's A Theory of Justice*, ur. Norman Daniels, Stanford, Stanford University Press, 1989, 319-347.
15. Rawls, John, *A Theory of Justice*, Cambridge, The Belknap Press of Harvard University Press, 2005.
16. Rawls, John, Justice as Fairness, *The Philosophical Review*, 67, 2/1958, str. 164-194.
17. Rawls, John, *Justice as Fairness: A Restatement*, Cambridge, The Belknap Press of Harvard University Press, 2001.
18. Rawls, John, Justice as Reciprocity, u: John Rawls, *Collected Papers*, Cambridge, Harvard University Press, 1999, str. 190-224.
19. Rawls, John, Kantovski konstruktivizam u moralnoj teoriji, *Politička misao*, 41, 3/2004, str. 3-48.
20. Rawls, John, *Politički liberalizam*, Zagreb, KruZak, 2000.
21. Rawls, John, Pravednost kao pravičnost: politička, ne metafizička, u: John Rawls, *O liberalizmu i pravednosti*, ur. Miomir Matulović, Rijeka, Hrvatski kulturni dom Rijeka, 1993., str. 27-51.
22. Rawls, John, *Pravo naroda i „Preispitivanje ideje javnog uma“*, Zagreb, KruZak, 2004.
23. Rawls, John, Prvenstvo ispravnoga i ideje dobra, u: John Rawls, *O liberalizmu i pravednosti*, ur. Miomir Matulović, Rijeka, Hrvatski kulturni dom Rijeka, 1993, str. 83-104.
24. Rawls, John, *Teorija pravde: revidirano izdanje*, Zagreb, Feniks knjiga, 2017.
25. Raz, Joseph, About Morality and the Nature of Law, u: Joseph Raz, *Between Authority and Interpretation: On the Theory of Law and Practical Reason*, Oxford, Oxford University Press, 2009., str. 166-181.

26. Raz, Joseph, Liberalism, Scepticism and Democracy, u: Joseph Raz, *Ethics in the Public Domain: Essays in the Morality of Law and Politics*, Oxford, Clarendon Press, 1994., str. 97-124.
27. Raz, Joseph, The Argument From Justice, or How Not to Reply to Legal Positivism, u: *Law, Rights and Discourse: Themes from the Legal Philosophy of Robert Alexy*, ur. George Pavlakos, Oxford – Portland, Hart Publishing, 2007, str. 17-35.
28. Reid, Charles, Book Review, recenzija *A Theory of Justice*, Johna Rawlsa, *Harvard Law Review*, 85, 8/1972, str. 1691-1697.
29. Reidy, David E., Law, System of, u: *The Cambridge Rawls Lexicon*, ur. Jon Mandle i David A. Reidy, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, str. 417-419.
30. Sandel, Michael J., *Liberalism and the Limits of Justice*, Cambridge, Cambridge University Press, 1998.

*Vrela s interneta:*

1. *A Theory of Justice: Musical!*. Wikipedia unos. Pristup 6. rujna 2019. [https://en.wikipedia.org/wiki/A\\_Theory\\_of\\_Justice:\\_The\\_Musical!](https://en.wikipedia.org/wiki/A_Theory_of_Justice:_The_Musical!)

**Petar Popović\***

Summary

## **PRIORITY OF THE LAW OVER THE IDEAS OF GOOD: RAWLS'S JURIDICAL CONSTRUCTIVISM REVISITED**

In the paper, the author analyzes the concept of law in John Rawls's political conception of justice. After analyzing Rawls's relevant texts that contain certain elements of the argument for the concept of law as an institution, of the legal system, of legal norms and of the rights, as well as the secondary literature on these texts, the metajuridical foundation of the concept of law is researched. The author then claims that Rawls's argument for the priority of right over ideas of good is the central thesis for an adequate understanding of his legal constructivism. It is then affirmed that we can legitimately refer to his thought on the subject under the rubric of the priority of the law over the ideas of the good. Rawls's conception of the natural rights is researched next. The paper concludes with the evaluation of the results of the whole line of analysis, especially with regard to the place of Rawls's concept of law within the contemporary juridical-philosophical debates.

**Keywords:** *John Rawls; priority of right over ideas of good; legal constructivism; natural right.*

Zusammenfassung

## **VORRANG DES RECHTS GEGENÜBER DEN IDEEN DES GUTES: ERNEUTE PRÜFUNG DES KONSTRUKTIVISMUS VON JOHN RAWLS**

In diesem Beitrag wird der Begriff des Rechts im Kontext des Begriffs der Gerechtigkeit von John Rawls analysiert. Nach der Analyse von Rawls' Texten, die sich auf den Begriff des Rechts als Institution, Rechtssystem, Rechtsnormen und persönliche Rechte beziehen, sowie auch der Sekundärliteratur über diese Texte, wird die metajuristische Grundlage des Rawls' Begriffs des Rechts untersucht. Es wird behauptet, dass Rawls' Argument, dass Gerechtigkeit den Ideen des Gutes gegenüber Vorrang hat, in Betracht gezogen werden muss, um Rawls' Rechtskonstruktivismus richtig zu verstehen. Es wird festgestellt, dass man bezüglich seiner Gedanken mit gutem Recht über den sog. Vorrang des Rechts gegenüber den Ideen des Gutes

---

\* Petar Popović, Ph.D., Adjunct Professor, Faculty of Canon Law, Pontifical University of the Holy Cross, Rome; p.popovic@pusc.it.



sprechen kann. Danach wird im Beitrag Rawls' Begriff des Naturrechts analysiert. Abschließend werden die Ergebnisse dieses Beitrags bezüglich der Positionierung des Rawls' Begriffs des Rechts in modernen rechtsphilosophischen Debatten bewertet.

**Schlüsselwörter:** *John Rawls; Vorrang der Gerechtigkeit gegenüber den Ideen des Gutes; Rechtskonstruktivismus; Naturrecht.*

Riassunto

## **LA PRIORITÀ DEL DIRITTO SULLE IDEE DEL BENE: UN NUOVO SGUARDO AL COSTRUTTIVISMO GIURIDICO DI JOHN RAWLS**

In questo lavoro l'autore analizza il concetto del diritto nella concezione politica della giustizia di John Rawls. Dopo aver analizzato i testi rilevanti che contengono alcuni elementi dell'argomento per il concetto del diritto come istituzione, per l'ordine giuridico, per la norma giuridica e per i diritti della persona, come anche le posizioni degli autori che commentano questi testi, si passa alla ricerca del fondamento metagiuridico del diritto. L'argomento poi passa all'affermazione che la tesi di Rawls sulla priorità del giusto sulle idee del bene costituisce la tesi centrale per un'adeguata comprensione del suo costruttivismo legale. Si asserisce che possiamo legittimamente fare riferimento al suo pensiero in merito come la priorità del diritto sulle idee del bene. In seguito si analizza il concetto rawlsiano del diritto naturale. L'articolo si conclude con l'evaluazione dei risultati dell'analisi svolta, soprattutto in rapporto con il posto del concetto del diritto rawlsiano nel quadro del corrispondente dibattito contemporaneo giusfilosofico.

**Parole chiave:** *John Rawls; priorità del giusto sulle idee del bene; costruttivismo legale; diritto naturale.*

